

最高法院刑事判決

114年度台上字第1195號

上訴人 LE QUYET TIEN (中文姓名：黎決進，越南籍)

上列上訴人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國113年12月26日第二審判決（113年度上訴字第4862號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第13776號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決以上訴人黎決進經第一審判決依想像競合犯，從一重論處犯販賣第三級毒品而混合二種以上之毒品2罪刑、意圖販賣而持有第三級毒品而混合二種以上之毒品罪刑及沒收、追徵宣告，並定應執行刑及諭知應於刑之執行完畢或赦免後，驅逐出境，明示僅就第一審判決量刑部分不服而提起第二審上訴，經原審審理結果，撤銷第一審關於其事實欄（下稱事實欄）二、三所處之刑及所定執行刑等部分之判決，改判科處如其附表（下稱附表）編號2、3所示之刑；維持第一審關於事實欄一所處之刑部分之判決，駁回其該部分在第二審關於刑之上訴，已敘明審酌裁量之依據及理由。

三、上訴意旨略稱：其始終坦承犯行，深具悔意，既依毒品危害防制條例第17條第2項規定減輕其刑，卻又（依同條例第9條

第3項)加重其刑，致所量處之各宣告刑及所定應執行刑均過重而有罪刑不相當之情形；又其販賣毒品次數僅2次，所售毒品數量非鉅，情輕法重，原判決未依刑法第59條規定酌減其刑，自有違誤等語。

四、刑之量定，係實體法上賦予法院得依職權自由裁量之事項，苟已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得任意指摘為違法，以為第三審上訴之理由。原判決就上訴人所犯上揭各罪，已綜合審酌刑法第57條科刑等一切情狀，就所犯各罪悉依毒品危害防制條例第9條第3項、同條例第17條第2項規定先加重後減輕其刑，事實欄二、三之犯行再依同條例第17條第1項規定遞減輕其刑(均先加後減)後，在罪責原則下適正行使量刑之裁量權，而撤銷事實欄二、三犯行之宣告刑，改判科處如附表編號2、3所示之刑，並維持第一審就事實欄一犯行科處之宣告刑，及更定應執行刑為有期徒刑6年。核所量定之各刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，就其坦承犯行之犯後態度併列為量刑之綜合審酌因素，所定執行刑非以累加方式，亦給予相當之恤刑，客觀上並未逾越法定刑度及範圍，亦與罪刑相當原則無悖，難認有濫用其裁量權限之違法情形。又應否依刑法第59條酌量減輕其刑，法院本屬有權斟酌決定，故未酌減其刑，既不違背法令，自不得執為提起第三審上訴之理由。原審審酌上訴人所犯上開各罪之犯罪情狀，認無可憫恕之事由，已闡述理由明確，未依該條規定再酌減其刑，無違法可指。上訴意旨單純就原審前述量刑裁量權之合法行使，徒以自己說詞，任意指為違法，非適法之第三審上訴理由。其之上訴違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

刑事第六庭審判長法 官 段景榕

法 官 汪梅芬

01		法	官	何俏美
02		法	官	林婷立
03		法	官	洪兆隆
04	本件正本證明與原本無異			
05		書記官		陳珈潔
06	中 華 民 國 114 年 3 月 20 日			